

Le droit à la vie

Ce principe est énoncé dans différentes normes internationales et constitutionnelles.

En France, le droit à la vie n'est pas inscrit dans la Constitution, mais il l'est dans des textes législatifs, alors qu'il est inscrit dans d'autres constitutions, notamment en Allemagne et en Irlande.

Au niveau de la **consécration** du droit à la vie, ce principe est intimement lié à l'interdiction de la torture et de l'esclavage et de la dignité de la personne humaine.

Il vise la protection physique et morale de la personne humaine.

L'ensemble de ces droits va concourir au respect de la dignité humaine dont la CEDH affirme qu'elle est l'essence même de la convention arrêt **CEDH SW c Royaume-Uni 22 novembre 1995**.

Laquelle, dans son paragraphe 42, se réfère « aux objectifs fondamentaux de la Convention dont l'essence même est le respect de la dignité et de la liberté humaines. »

S'agissant du droit à la vie ce principe est en perpétuelle évolution et demande un cadre juridique renouvelé, un encadrement évolutif :

- L'euthanasie n'avait pas la même dimension dans année 50 et aujourd'hui
- Aujourd'hui, le Sénat a publié un rapport récent sur les « mères porteuses », qui en préparerait la légalisation.

Le droit à la vie est un principe essentiel et est la condition de la jouissance des autres droits garantis par la Convention Européenne des Droits de l'Homme.

On l'a dit, en France, il n'est pas reconnu à titre constitutionnel mais au niveau législatif :

La loi de 1975 prévoit le droit à la vie dès le commencement de la vie. On s'interroge : A partir de quand commence la vie ?

La loi 75 évoque la question, mais ne fixe pas de valeur.

En revanche, la **CEDH** dans son **article 2** consacre le droit à la vie.

Au niveau international, l'article 6 du Pacte international relatif aux droits civils et politiques le reconnaît¹ et les deux protocoles 6 et 13 interdisent la peine de mort en temps de paix (protocole 6) et en tout temps (protocole 13).

En droit européen, le droit à la vie est donc affirmé, mais il existe certains **tempéraments** au droit à la vie :

La CEDH a une valeur nationale. Dans un arrêt **Mc Cann et autres c/ Royaume-Uni, 27 septembre 1995**, la CEDH parle du droit à la vie comme d'un droit intangible et inconditionnel².

¹ Alinéa 1. Le droit à la vie est inhérent à la personne humaine. Ce droit doit être protégé par la loi. Nul ne peut être arbitrairement privé de la vie.

² En l'espèce, des militaires britanniques ont tué à Gibraltar, trois personnes déjà condamnées pour terrorisme au sein de l'IRA. Ces trois personnes étaient alors suspectées de mettre à feu une bombe.

Selon les requérants, qui saisissent la CEDH, les homicides de Daniel McCann, Mairead Farrell et Sean Savage par des membres du SAS constitueraient une violation de l'article 2 « 146. La Cour doit guider son interprétation de l'article 2 (art. 2) sur le fait que l'objet et le but de la Convention, en tant qu'instrument de protection des êtres humains, appellent à comprendre et appliquer ses dispositions d'une manière qui en rende les exigences concrètes et effectives (voir notamment l'arrêt Soering c. Royaume-Uni du 7 juillet 1989, et l'arrêt Loizidou c. Turquie du 23 mars 1995).

147. Il faut également garder à l'esprit que l'article 2 garantit non seulement le droit à la vie mais expose les circonstances dans lesquelles infliger la mort peut se justifier ; il se place à ce titre parmi les articles primordiaux de la Convention, auquel aucune dérogation ne saurait être autorisée, en temps de paix, en vertu de l'article 15. Combiné à l'article 3 de la Convention, il consacre l'une des valeurs fondamentales des sociétés démocratiques qui forment le Conseil de l'Europe (voir l'arrêt Soering). Il faut donc en interpréter les dispositions de façon étroite. 149. A cet égard, l'emploi des termes "absolument nécessaire" figurant à l'article 2 par. 2 indique qu'il faut appliquer un critère de nécessité plus strict et impératif que celui normalement employé. La force utilisée doit en particulier être strictement proportionnée aux buts mentionnés au paragraphe 2 a), b) et c) de l'article 2.

213. En résumé, eu égard à la décision de ne pas empêcher les suspects d'entrer à Gibraltar, à la prise en compte insuffisante par les autorités d'une possibilité d'erreur dans leurs appréciations en matière de renseignements, au moins sur certains aspects, et au recours automatique à la force meurtrière lorsque les militaires ont ouvert le feu, la Cour n'est pas convaincue que la mort des trois terroristes ait résulté d'un recours à la force rendu absolument nécessaire pour assurer la défense d'autrui contre la violence illégale, au sens de l'article 2 par. 2 a) de la Convention. »

En revanche, l'article 2 de la CEDH admet certains tempéraments³ et l'article 15 de la CEDH prévoit une exception en cas de guerre⁴.

Ces dispositions prévoient différentes hypothèses où l'Etat peut porter atteinte à la vie :

1- Le premier tempérament est l'admission de l'atteinte à la vie à propos d'une sentence capitale prononcée par un Tribunal, dans le cas où la peine est prévue par la loi : C'est l'admission en cas de peine de mort légale.

2- Le recours à la force rendu nécessaire pour assurer la sécurité d'une personne
Exemple cas de la force dans des opérations policières.
Application du principe de légitime défense.

3- l'article 2 prévoit que le droit à la vie n'est pas violé quand le recours à la force est nécessaire pour éviter une évasion d'une personne détenue.

4 – en cas d'émeute ou d'insurrection
Ex : le Royaume-Uni a été condamné dans l'affaire **Mc Cann**, pour recours force jugé abusif lors d'une « fusillade » (cf note 2 paragraphe 213).

Les tempéraments de l'art 15 : il prévoit une limitation du droit à la vie en raison de décès d'actes licites de guerre.

Le problème est celui de la délimitation de ces frontières, qui témoigne de l'incertitude renforcée en raison de l'absence de statut juridique de l'être humain avant sa naissance, laquelle génère des statuts juridiques différents.

Le droit à la vie se décline suivant le cours à la vie et les incertitudes qui règnent sur la protection de ce droit :

Section 1 : la question de la protection du droit à naître

Section 2 : s'ensuit la protection du droit à la vie pendant son cours

Section 3 : la présomption de la fin de vie et du choix de choisir sa mort

I la protection du commencement de la vie

Question délicate parce qu'il n'existe aucune définition du droit à la vie.

Diverses théories ont été émises

On observe que l'apparition de ce droit est tardive et les textes initiaux protecteurs des droits de l'Homme ne l'évoquent pas (Cf CEDH droit à la vie déclaration américaine).

1/ la protection du commencement à la vie par les juridictions françaises (ou ordinaires)

³ 2 La mort n'est pas considérée comme infligée en violation de cet article dans les cas où elle résulterait d'un recours à la force rendu absolument nécessaire:

a pour assurer la défense de toute personne contre la violence illégale;
b pour effectuer une arrestation régulière ou pour empêcher l'évasion d'une personne régulièrement détenue;
c pour réprimer, conformément à la loi, une émeute ou une insurrection.

⁴ Article 15 – Dérogation en cas d'état d'urgence

¹ En cas de guerre ou en cas d'autre danger public menaçant la vie de la nation, toute Haute Partie contractante peut prendre des mesures dérogeant aux obligations prévues par la présente Convention, dans la stricte mesure où la situation l'exige et à la condition que ces mesures ne soient pas en contradiction avec les autres obligations découlant du droit international.

² La disposition précédente n'autorise aucune dérogation à l'article 2, sauf pour le cas de décès résultant d'actes licites de guerre, et aux articles 3, 4 (paragraphe 1) et 7.

Principe : la Cour de cassation ne retient pas la qualification de *personne humaine* pour le fœtus et ne garantit donc pas ce fœtus contre les atteintes susceptibles de lui être portées. Cela ressort d'un arrêt de la Cour de cassation Chambre Criminelle du 30 juin 1999 (82351) où la Cour a jugé, dans une affaire d'intervention d'un gynécologue qui a percé le fœtus accidentellement, que l'on ne peut pas être poursuivi pour homicide involontaire sur un fœtus lorsque celui-ci n'est pas viable au moment de l'ivg⁵.

la Cour de cassation a interprété strictement la loi pénale et n'a pas reconnu au fœtus la qualification de « personne humaine ».

En ce sens, on peut en déduire qu'elle retient le début de la naissance pour marquer le début de la personnalité juridique.

Elle réitère son analyse dans son arrêt pris en **Assemblée Plénière le 29 juin 2001**⁶ (en l'espèce, le fœtus était mort *dans* le ventre de la mère après un accident).

En revanche dans un arrêt de la chambre criminelle du 2 décembre 2003, la Cour admet qu'on puisse déclarer une personne coupable pour homicide involontaire sur un enfant né par césarienne et mort 1 heure après, des suites du choc subi par l'accident

Cette hypothèse est celle où la mère n'accouche pas d'un mort né mais d'un enfant mort rapidement après sa naissance.

Donc c'est l'acte de la naissance qui constitue bien l'obtention d'un droit à la vie. Et le fait de reconnaître l'homicide involontaire revient alors à reconnaître l'existence du droit à la vie pour la victime, qui se voit pourvue de la personnalité juridique dès lors.

2/ la protection prénatale (ou du commencement à la vie)

En France il n'y a pas de disposition constitutionnelle qui consacre le droit à la vie ni qui permette un droit à l'avortement (A), différent aux USA (B).

- A - la protection prénatale : position de la France

1. L'IVG

Ni le droit à vie ni le droit à avortement ne sont reconnus au niveau constitutionnel.

Cependant, la jurisprudence constitutionnelle reconnaît qu'il existe une certaine protection constitutionnelle du droit à la vie.

C'est ce que le Conseil Constitutionnel a admis lors l'examen de la loi de 1975 sur l'IVG :

N'ayant pas consacré le principe de l'avortement sans limite, peut-on dire qu'il protège le droit à la vie ?

La position du conseil constitutionnel a été développée dans sa décision du **15 janvier 1975** « **IVG** » où il a validé le droit à l'avortement, reconnu par la loi.

Le Conseil Constitutionnel a validé, en les conciliant, deux libertés : celle de la mère, fondée sur l'**article 2 DDHC**⁷ et les droits de l'enfant à naître, fondés sur l'**alinéa 11 du préambule de 1946**⁸.

⁵ « il est fait état du rapport du professeur Mattei indiquant que l'embryon n'est que l'expression morphologique d'une seule et même vie qui commence dès la fécondation et se poursuit jusqu'à la mort, en passant par différentes étapes, sans que l'on sache à quel moment le zygote devient embryon, l'embryon fœtus, **le seul fait indiscutable étant le démarrage du processus de vie lors de la fécondation** ; qu'ainsi, **la viabilité lors de la naissance, notion scientifiquement contingente, incertaine, est de surcroît dépourvue de toute portée juridique, la loi n'opérant aucune distinction à cet égard** » (...) et encore : « Mais attendu qu'en statuant ainsi, alors que les faits reprochés au prévenu n'entrent pas dans les prévisions des articles 319 ancien et 221-6 du Code pénal, la cour d'appel a méconnu le texte susvisé [homicide involontaire] ».

⁶ « attendu que le principe de la légalité des délits et des peines, qui impose une interprétation stricte de la loi pénale, s'oppose à ce que l'incrimination prévue par l'article 221-6 du Code pénal, réprimant l'homicide involontaire d'autrui, soit étendue au cas de l'enfant à naître dont le régime juridique relève de textes particuliers sur l'embryon ou le fœtus »

⁷ Le but de toute association politique est la conservation des droits naturels et imprescriptibles de l'Homme. Ces droits sont la liberté, la propriété, la sûreté, et la résistance à l'oppression.

⁸ La Nation « garantit à tous, notamment à l'enfant, à la mère et aux vieux travailleurs, la protection de la santé »

L'alinéa 11 garantit à l'enfant et à la mère la santé.

Et le Conseil Constitutionnel aurait cherché à concilier ces deux garanties.

En se référant à l'article 2 de la DHDC il considère que la loi peut être valide et que cet article justifie la *liberté* de la femme d'avorter ou de ne pas avorter.

8. Considérant (...), que la loi relative à l'interruption volontaire de la grossesse respecte la liberté des personnes appelées à recourir ou à participer à une interruption de grossesse, qu'il s'agisse d'une situation de détresse ou d'un motif thérapeutique ; que, dès lors, elle ne porte pas atteinte au principe de liberté posé à l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ;

Puis, se fondant sur l'alinéa 11 du Préambule de 1946, il juge que la loi n'est pas contraire à la Constitution, car elle ne consacrerait pas à un *droit* à l'avortement mais une *faculté* à avorter et cette liberté est elle-même encadrée par la liberté des praticiens de ne pas effectuer l'avortement.

9. Considérant que la loi déferée au Conseil constitutionnel n'admet qu'il soit porté atteinte au principe du respect de tout être humain dès le commencement de la vie, rappelé dans son article 1er, qu'en cas de nécessité et selon les conditions et limitations qu'elles définit ;
10. Considérant qu'aucune des dérogations prévues par cette loi n'est, en l'état, contraire à l'un des principes fondamentaux reconnus par les lois de la République ni ne méconnaît le principe énoncé dans le préambule de la Constitution du 27 octobre 1946, selon lequel la nation garantit à l'enfant la protection de la santé, non plus qu'aucune des autres dispositions ayant valeur constitutionnelle édictées par le même texte ;

S'agissant du raisonnement de l'alinéa 11 du Préambule de 1946 sur la liberté de la santé de l'enfant et de la femme, dont l'enfant est la cible, il est écrit qu'il ne peut être « porté atteinte au respect de tout être humain dès le commencement de la vie (...) qu'en cas de nécessité et selon les conditions [que la loi] définit ». Ainsi, la femme enceinte ne peut avorter que dans certaines conditions de détresse prévues par la loi.

Et la loi de 1975 ajoute « qu'après la 10^{ème} semaine de grossesse » cette faculté disparaît.

S'agissant du raisonnement du Conseil Constitutionnel au droit à la vie, a-t-il voulu se prononcer ou est-il resté en retrait ?

Le Conseil constitutionnel n'a fait qu'une seule référence au droit à vie en citant l'article 1^{er} de la loi examinée, qui proclame le droit de tout être humain dès le commencement de la vie. Pour le Conseil, ce principe - « principe du respect de tout être humain dès le commencement de la vie » - est respecté par l'encadrement que la loi l'IVG a posé, mais on constate que le Conseil Constitutionnel a laissé intervenir le législateur sur un débat délicat et ne veut pas intervenir trop en profondeur.

La question de l'IVG a évolué en 2001, par sa décision du **27 juin 2001 « IVG II »**, une nouvelle loi a été validée par le Conseil Constitutionnel qui a franchi une nouvelle étape dans la reconnaissance du *droit* à la femme à la *maitrise de son corps* car l'IVG passe désormais à 12 semaines.

De plus, il laisse faire le législateur dans son « appréciation des connaissances et des techniques » et ne se prononce pas en temps que tel sur le droit à la vie.

Il se maintient en retrait mais contrôle les conditions de l'IVG.

4. Considérant qu'il n'appartient pas au Conseil constitutionnel, qui ne dispose pas d'un pouvoir général d'appréciation et de décision de même nature que celui du Parlement, de remettre en cause, au regard de l'état des connaissances et des techniques, les dispositions ainsi prises par le législateur ; qu'il est à tout moment loisible à celui-ci, dans le domaine de sa compétence, de modifier des textes antérieurs ou d'abroger ceux-ci en leur substituant, le cas échéant, d'autres dispositions ; que l'exercice de ce pouvoir ne doit cependant pas aboutir à priver de garanties légales des exigences de valeur constitutionnelle ;
5. Considérant qu'en portant de dix à douze semaines le délai pendant lequel peut être pratiquée une interruption volontaire de grossesse lorsque la femme enceinte se trouve, du fait de son état, dans une situation de détresse, la loi n'a pas, en l'état des connaissances et des techniques, rompu l'équilibre que le respect de la Constitution impose entre, d'une part, la sauvegarde de la dignité de la personne humaine contre toute forme de dégradation et, d'autre part, la liberté de la femme qui découle de l'article 2 de la Déclaration des droits de l'homme et du citoyen ; qu'il ressort du deuxième alinéa de l'article 16-4 du code civil que seule peut être qualifiée de pratique eugénique "toute pratique ... tendant à l'organisation de la sélection des personnes" ; que tel n'est pas le cas en l'espèce ; qu'en réservant la faculté de recourir à l'interruption volontaire de grossesse à "la femme enceinte que son état place dans une situation de détresse", le législateur a entendu exclure toute fraude à la loi et, plus généralement, toute dénaturation des principes qu'il a posés, principes au nombre desquels figure, à l'article L. 2211-1 du code de la santé publique, "le respect de l'être humain dès le commencement de sa vie"

2. la question de la bioéthique

Elle peut être liée au droit à la vie.

Le Conseil Constitutionnel s'est prononcé en 1994 dans « bioéthique » ou il consacre le principe de sauvegarde de la dignité de la personne humaine.

Il s'est prononcé sur différents textes : utilisation du corps humains, des produits humains au diagnostic prénatal et à ce propos 4 principes ont été posés et reconnus par le Conseil Constitutionnel qui les rappelle comme garantissant la dignité de la personne humaine :

- Primauté de la personne humaine
- Respect de l'être humain dès le commencement de sa vie, rappel du principe de 1975
- Inviolabilité de l'intégrité et de l'absence de caractère patrimonial du corps humain
- Intégrité de l'espèce humaine.

Ces principes n'ont pas valeur constitutionnelle mais visent le respect de la personne humaine.

- B - la protection constitutionnelle au regard du droit comparé

Il faut retenir que le débat est axé sur des principes différents en Europe et aux Usa.

1. En Europe, la conciliation droit à la vie/ avortement est celui de l'arbitrage entre le droit à vie de l'embryon et droit à la femme à la maîtrise de son corps selon l'étape où on se trouve, l'un prévaudra sur l'autre
En Irlande, le droit à la vie de l'embryon a évolué au fil du temps.

2. Aux Usa, le droit à l'avortement est axé sur le **droit au respect de la vie privée de la femme.**

Le droit à la vie n'est pas consacré mais le droit avorter l'est au niveau constitutionnel. C'est à dire par la **Cour suprême des USA Roe vs Wade du 22 janvier 1973** a considéré que le droit à la vie privée de la femme serait respecté seulement si on lui accordait 1 droit à l'avortement. Donc les juges américains constitutionnalisent de ce fait le droit à l'avortement.
Encadrement par la Cour Suprême des USA.

En l'espèce, "A pregnant single woman (Roe) brought a class action challenging the constitutionality of the Texas criminal abortion laws, which proscribe procuring or attempting an abortion except on medical advice for the purpose of saving the mother's life."
(...) "X - In view of all this, we do not agree that, by adopting one theory of life, Texas may override *the rights of the pregnant woman that are at stake*. However, that the State does have an important and legitimate interest in **preserving and protecting the health of the pregnant woman, and** that it has still another important and legitimate interest in **protecting the potentiality of human life**.
These interests are separate and distinct. Each grows in substantiality as the woman approaches term and, at a point during pregnancy, each becomes "compelling."

Finalement, a "state criminal abortion statute (...), that excepts from criminality only a life-saving procedure on behalf of the mother, without regard to pregnancy stage and without recognition of the other interests involved, is violative of the Due Process Clause of the Fourteenth Amendment.
For the stage prior to approximately the end of the first trimester, the abortion decision and its effectuation must be left to the medical judgment of the pregnant woman's attending physician. (Chapitre XI...)"

S'en remettant donc à la possibilité d'avorter: la décision est "laissée au médecin de la femme enceinte" et cette possibilité n'est ouverte que jusqu'à "approximativement la fin du premier trimestre", durant la période de gestation qui suit et jusqu'au terme de la grossesse, les Etats sont libres d'interdire l'avortement.
Il semble qu'il ne s'agisse pas d'IVG à proprement parler, mais plutôt d'avortement thérapeutique.
Les deux droits/intérêts ("interests") en "conflit" ("compelling") sont : la protection de la "potentialité de vie humaine/vie en préparation" ("protecting the potentiality of human life") faisant face à celle de la santé de la mère ("preserving and protecting the health of the pregnant woman").

3. **Le cas allemand :**

Le droit à vie et le droit à l'avortement sont inviolables et inaliénables.

Et la Cour constitutionnelle allemande s'est prononcée en 1975 à propos d'une loi qui maintenait le principe de l'avortement mais qu'elle dépénalisait.

La Cour constitutionnelle allemande a invalidé cette loi en raison de la primauté qu'elle accordait au droit à la vie et invalidait la loi et toute législation qui ne sanctionnait pas pénalement des IVG.

L'avortement est pour elle contraire au droit à la vie et l'être humain commence à partir de X jours (idée à mettre en parallèle avec juge français).

Puis, le juge constitutionnel allemand se prononce en 1993 sur une autre loi, loi qui ne rendait plus punissable l'avortement pendant 12 premières semaines.

La Cour rappelant les principes du droit à la vie et de la dignité de la personne humaine (faisant ainsi primer le droit à la vie), nuance ensuite sa position en acceptant que, dans certains cas, la dignité de la femme enceinte puisse justifier des atteintes à ce droit. De même, le législateur a voulu intervenir en annulant les dispositions soumises à la Cour et adopter une véritable législation provisoire, restreignant les principes en vertu desquels l'avortement serait autorisé.

attention en **Allemagne, l'IVG n'est plus sanctionné pénalement mais est illicite**, n'est pas source de droit (pas de remboursement par rapport à l'avortement).

4. le cas irlandais : la constitution et la Cour constitutionnelle protègent le droit de l'enfant à naître

Et donc le droit irlandais est en marge des autres législations en la matière mais le Royaume-Uni a été condamné dans l'affaire **Open door** à propos de l'interdiction des publications d'avorter à l'étranger, qui consistaient à renseigner les femmes enceintes sur les possibilités d'aller à l'étranger y subir un avortement ou y obtenir de plus amples précisions sur cette intervention, hors d'Irlande. A la suite de cette condamnation, la législation et la Cour constitutionnelle irlandaise sanctionnent l'Irlande en raison de cette position. Ensuite, une révision constitutionnelle a admis cette faculté de pouvoir être informé à propos des possibilités d'avortement à l'étranger.

Aux USA, la seule idée à retenir : ce n'est pas le droit à la vie, qui est consacré, mais le droit à avorter qui est reconnu au niveau constitutionnel (fondé sur le quatorzième amendement, comme l'espèce de l'arrêt **Roe vs Wade de 1973**, considère que le droit à l'intimité de la femme n'est respecté que si on lui consacre un droit à l'avortement et, par conséquent, la Cour constitutionnalise le droit à l'avortement :

Chapitre IX

(...) B. The pregnant woman cannot be isolated in her privacy. She carries an embryo and, later, a fetus, if one accepts the medical definitions of the developing young in the human uterus. (s'ensuit d'une définition à contrario de ce que n'est pas l'intimité de la femme enceinte : "The situation therefore is inherently different from marital intimacy, or bedroom possession of obscene material, or marriage, or procreation, or education").

As we have intimated above, it is reasonable and appropriate (...) to decide that (...) of health of the mother or that of potential human life, becomes significantly involved. The woman's privacy is no longer sole and any right of privacy she possesses must be measured accordingly."

il y a eu atténuation de cette jurisprudence : ce droit est toujours reconnu mais encadré

- C - la protection prénatale au niveau européen

Cette protection trouve son fondement dans l'article 2 de la CEDH

Le problème est que cet article ne précise pas la notion de « personne ».

Cette problématique va permettre d'aborder 2 questions :

- l'application du droit à la vie avant la naissance.
- la question du droit à ne pas naître.

a) le droit à la vie avant la naissance

Dans le silence des textes, comment définir la « personne » visée à l'article 2 CEDH ?

Notons qu'à la date de la signature de la convention, aucune disposition n'avait été prise quant à certains aspects propres aux droits de l'Homme tels que le droit à la vie.

La difficulté persiste car la CEDH ne contient pas de dispo spécifique sur les sciences de la vie, c'est une question de bioéthique.

Face à ce silence, les juges ont été prudents

La commission européenne d'abord, puis la CEDH ensuite, n'ont pas voulu se mouiller par rapport à cette question et la question du commencement de la vie en droit conventionnel européen n'est pas tranchée.

Elle s'est posée à propos de l'IVG :

Dans un premier temps, la commission estima que avortement était compatible avec l'article 2 CEDH, au nom de la protection à la vie et de la santé de la mère.

Cependant, la commission n'estime pas nécessaire d'examiner si enfant à naître doit être considéré comme *en vie* au sens de l'article 2.

La cour n'a pas été plus précise sur la question du commencement du droit à la vie. Mais on peut entre-apercevoir sa position dans ce qu'elle a déplacé le débat sur le terrain de la liberté d'expression : affaire **CEDH Open Door et Well Woman c Irlande du 29 octobre 1992** :

En l'espèce, deux associations de femmes dont l'objet était d'informer les femmes enceintes sur les possibilités d'avorter à l'étranger se sont vu enjoindre d'arrêter leur activité.

« 63 (...) la protection garantie par le droit irlandais au droit à la vie des enfants à naître repose, à l'évidence, sur de profondes valeurs morales concernant la nature de la vie; elles se sont traduites dans l'attitude de la majorité du peuple irlandais qui, au référendum de 1983, a voté contre l'avortement (paragraphe 28 ci-dessus). La restriction poursuivait donc le but légitime de protéger la morale, dont la défense en Irlande du droit à la vie de l'enfant à naître constitue un aspect.

[Cette protection a été jugée légitime au sens de l'article 10-2 CEDH]

65. D'après le Gouvernement, la sauvegarde du droit à la vie des enfants à naître rendait l'injonction nécessaire dans une société démocratique et l'article 10 (art. 10) doit s'interpréter en fonction, notamment, de l'article 2 (art. 2) qui protégerait aussi la vie de ces enfants. La plupart des Irlandais réprouveraient avec vigueur l'avortement et il n'appartiendrait pas à la Cour d'essayer d'imposer une autre opinion.

66. La Cour relève d'emblée qu'elle ne se trouve pas appelée, en l'espèce, à déterminer si la Convention garantit un droit à l'avortement ou si le droit à la vie, reconnu par l'article 2 (art. 2), vaut également pour le fœtus. Les requérantes ne prétendent pas que la Convention consacre un droit à l'avortement, en tant que tel; elles se bornent à se plaindre de l'injonction dans la mesure où elle restreint leur liberté de communiquer ou de recevoir des informations sur les interruptions de grossesse à l'étranger (paragraphe 20 ci-dessus).

Il s'agit donc uniquement de savoir si les restrictions à ladite liberté, prononcées par la partie pertinente de l'ordonnance, sont nécessaires dans une société démocratique à la protection de la morale (...)

71 (...) il convient de rappeler que la **liberté d'expression** vaut aussi pour les "informations" ou "idées" qui heurtent, choquent ou inquiètent l'État ou une fraction quelconque de la population. Ainsi le veulent le pluralisme, la tolérance et l'esprit d'ouverture sans lesquels il n'est pas de "société démocratique"

73. Ce qui frappe d'abord la Cour est le caractère absolu de la décision de la Cour suprême: elle interdit de manière "définitive" de communiquer à des femmes enceintes des informations sur les possibilités d'avortement provoqué à l'étranger, sans tenir compte de l'âge et de l'état de santé des intéressées, ni de leurs raisons de solliciter des conseils sur l'interruption de grossesse(...)

74. À cet égard déjà, l'ingérence se révèle trop large et disproportionnée.

Dans cette affaire la CEDH estime que les injonction des autorités irlandaises était contraires à la liberté d'expression.

En condamnant la législation irlandaise sur un autre fondement on peut l'interpréter de façon implicite la solution. Mais on regrette que la Cour n'ai pas répondu sur cette question car l'affaire lui donnait l'occasion en effet de revenir dans ce domaine du commencement de la vie.

Finalement, la CEDH laisse marge d'appréciation importante aux Etats, préférant ne pas intervenir dans ce domaine où il n'existe pas de consensus entre les Etats.

Par suite, la CEDH a laissé aux Etats cette liberté : ne se prononçant pas sur le point de savoir si un fœtus pouvait bénéficier d'une protection au regard de l'article 2 (Boso c Italie 2002).

Plus récemment **VO/ France 2004**. En l'espèce un litige devant la Cour de cassation avait donné lieu à un arrêt en 1999 par lequel la Cour de cassation ne reconnaissait pas l'existence d'un homicide involontaire sur un fœtus : la CEDH relève que point de départ du droit à la vie relève d'une marge d'appréciation des Etats contractants.

La Chambre pénale de la Cour de cassation ne reconnaît pas l'existence du fœtus et pour la CEDH, le point de départ à la vie relève de la marge d'appréciation des Etats contractants.

En l'état actuel l'enfant à naître n'est pas une personne bénéficiant directement de la protection de l'article 2 de la CEDH. La cour estimant qu'il n'est pas souhaitable qu'elle se prononce à ce sujet.

Plus directement

b) le droit à ne pas naître :

la question ne s'est pas posée sur le fondement de l'article 2, mais à propos des **indemnisations** versées dans le contexte de l'affaire **Perruche, affaire Draon et Maurice c/ France**.

Elle a été posée dans l'affaire **Perruche** où l'**Assemblée Plénière de la Cour de cassation le 17 novembre 2000** a jugé que dès lors que les fautes commises par le médecin et le laboratoire ont empêché à la mère d'exercer son **choix** d'interrompre la grossesse et ce afin d'éviter la naissance d'un enfant handicapé, ce dernier peut demander la réparation du préjudice résultant de ce handicap et causé par les fautes reconnues.

la question : un enfant né handicapé peut-il se plaindre d'être né infirme au lieu de ne pas être né ?

la cour répond oui, confirmé le 13 juillet 2001 et par 2 arrêts 28 novembre 2001

mais le législateur français intervient pour mettre fin à cette jurisprudence par la loi du 4 mars 2002 « nul ne peut se prévaloir d'un préjudice du seul fait de sa naissance ».

la CEDH intervient dans ce débat dans **Draon et Maurice / France 2005** et condamne la France en raison de l'application rétroactive de la loi anti-perruche du 4 mars 2002, qui avait vocation à s'appliquer à des affaires en cours. Ce qui conduisait à priver les requérants de se faire indemniser sur le fondement de la loi perruche

Donc la CEDH considère que cette décision et cette rétroactivité qui a pour conséquence l'impossibilité de se faire indemniser viole l'article 1^{er} de la CEDH.

II la protection du droit à la vie au cours de la vie

La jurisprudence européenne nous intéresse en ce qu'elle a reconnu que l'article 2 impliquait diverses obligations afin de garantir le droit à la vie. Cet art impose « une obligation négative et des obligations positives de l'Etat pour garantir le droit à la vie ».

1/ L'obligation négative imposée aux l'Etats : le droit à la vie

Le principe est celui de l'abstention naturelle de l'Etat qui ne doit pas porter atteinte au droit à la vie. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement.

Art 2 CEDH envisage le caractère intentionnel de l'atteinte à la vie mais ce texte conventionnel ne doit pas être interprété littéralement, car si, au départ, la commission a pu juger qu'un homicide non intentionnel ne viole pas l'article 2 (position prise par la

Commission le 21 mai 1969, dans l'affaire X c/ Belgique,).

l'ensemble des circonstances, telles qu'elles ressortent tant du dossier que des exposés de la requérante elle-même, ne permet nullement de penser que le gendarme aurait eu l'intention de donner la mort, en d'autres termes, que la mort aurait été infligée intentionnellement, au sens de l'article 2, par. 1

La commission a ensuite nuancé sa position en acceptant d'exercer un contrôle de régularité de l'usage de la force, sans rechercher l'intention des personnes en cause **Commission dans Stewart / Royaume-Uni du 10 juillet 1984 :**

(suite à la mort d'un enfant de 10 ans, victime d'un tir de balles en plastique. Suite à des tests révélant leur particulière dangerosité, « le Gouvernement défendeur savait ou devait savoir que l'emploi de cette arme pouvait causer la mort et des blessures graves à une distance de moins de 50 mètres. Les instructions adressées aux soldats à propos du tir de balles-matraques figurent dans le règlement sur l'emploi des balles en PVC », qui prévoit (...) ».

La cour admet également que la responsabilité de l'Etat puisse être engagée en cas d'homicide volontaire et involontaire : **Arrêt Grande chambre 2000 Ilahn c/ Turquie du 27 juin 2000.**

2/ Les obligations positives de l'Etat

Ces obligations permettent à la Cour d'assurer une protection encore plus efficace par l'article 2. Elle considère en effet que la formulation du texte, qui prévoit que le droit à la vie *est protégée par la loi*, fait peser sur l'Etat l'obligation positive de protéger la vie de toute personne relevant de sa Juridiction.

Ces obligations positives se manifestent dans diverses circonstances :

- a) **Les obligations positives en cas de recours à la force meurtrière**
cette obligation concerne la question selon laquelle l'Etat doit se doter d'une législation efficace qualifiant de « crime » les homicides commis par des particuliers ou par des agents de l'Etat, agissant en dehors de leurs pouvoirs légaux.

Note :

- la notion d'obligation négative porte sur une obligation de s'abstenir d'entreprendre une action. Laquelle obligation pèse sur l'Etat.
- la notion d'obligation positive consiste dans l'intervention attendue de l'Etat afin de protéger le droit à la vie.

Dans le cas de l'intervention meurtrière, le caractère positif de l'intervention de l'Etat se manifeste ainsi : en cas de recours à la force meurtrière par des agents de l'Etat, une enquête efficace complète et impartiale doit permettre de qualifier la situation **CEDH Mc Cann et autres c/ Royaume-Uni, 27 septembre 1995** (cf note 2 supra).

Et le fait de ne pas mener une telle enquête constitue une violation de l'article 2.

ex pour **19 décembre 2006 CEDH Anter c / Turquie**⁹

en l'espèce, il y a une conjonction entre l'obligation substantielle de ne pas porter atteinte à la vie et l'obligation de portée procédurale consistant à mener des enquêtes dès lors qu'il y a eu atteinte à la vie. Et, en l'absence d'enquête, la CEDH considèrera que l'article 2 est violé :

46. La Cour réitère que l'obligation de protéger le droit à la vie qu'impose l'article 2 de la Convention, combinée avec le devoir général incombant à l'Etat en vertu de l'article 1 de « reconnaître » à toute personne relevant de [sa] juridiction les droits et libertés définis [dans] la (...) Convention », implique et exige de mener une forme d'enquête efficace lorsque le recours à la force a entraîné mort d'homme

51. Eu égard aux constatations ci-dessus, la Cour conclut que les autorités internes n'ont pas mené une enquête suffisante et effective sur le décès (...)

Donc la cour impose que l'enquête soit rapide et elle exerce un contrôle détaillé sur la qualité de l'enquête (cf **Mc Cann et Anter**).

- b) **Quant aux personnes privées de liberté** : les détenus.

La cour a jugé qu'un Etat pouvait manquer à l'obligation de protéger la vie quand une personne détenue par la police a ensuite disparu sans que l'on ne connaisse les circonstances de sa disparition.

Mais la cour retenant dès lors un lien de causalité déclare que la victime est décédée pendant sa garde à vue. **CEDH CAKACI/ Turquie 1999**.

Cas d'un individu décède après sa garde à vue ou après sa détention administrative : **CEDH Savani/ France 2004**.

Cas lorsqu'un détenu se suicide pendant garde à vue : si les policiers ne peuvent pas le prévenir, il y a eu violation l'article 2. **Keenan/ Royaume-Uni 2001**.

A ce droit à la vie peut être liée l'obligation non de protéger la vie mais la santé de la personne placée, privée de liberté. Cela implique l'obligation de dispenser des soins médicaux avec diligence afin de prévenir une issue fatale : **CEDH Berktaç/ Turquie 2001**.

- c) . autre type d'obligation positive celle qui s'applique aux relations interindividuelles

⁹ Voir aussi les mentions quant à une obligation positive de sécurité limitée par le contexte du terrorisme :

« 29. Les requérants se plaignent d'une atteinte au respect du droit à la vie de leur père et soutiennent que celui-ci a été victime d'une exécution extrajudiciaire en raison de ses activités et de son idéologie pro kurdes.

30. (...) À l'appui de leurs allégations, ils invoquent le rapport de Susurluk et le livre contenant les récits d'Abdulkadir Aygan. Ils dénoncent l'absence de réaction des autorités face aux révélations faites dans lesdits documents et font remarquer que les autorités n'ont procédé à aucun acte d'enquête en ce sens.

36. La Cour rappelle que la première phrase de l'article 2 § 1 astreint l'Etat non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière, mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction (...)

Cette disposition comporte aussi, dans certaines circonstances définies, l'obligation positive pour les Etats de prendre préventivement des mesures d'ordre pratique pour protéger l'individu dont la vie est menacée par les agissements criminels d'autrui (voir Osman c. Royaume-Uni, arrêt du 28 octobre 1998, arrêt Mahmut Kaya, et Kılıç).

37. Il faut interpréter l'étendue de l'obligation positive de manière à ne pas imposer aux autorités un fardeau insupportable ou excessif, ce eu égard aux difficultés pour la police d'exercer ses fonctions dans les sociétés contemporaines, à l'imprévisibilité du comportement humain et aux choix opérationnels à faire en termes de priorités et de ressources »

Dans certains, cas l'obligation positive peut jouer

La CEDH fait peser sur l'Etat une obligation positive de prendre préventivement des mesures concrètes pour protéger un individu dont la vie est menacée de manière certaine et immédiate par des agissements criminels d'autrui

Retenir : **Osman c. Royaume-Uni, arrêt du 28 octobre 1998¹⁰** (précité note 9).

Dans cette affaire, un professeur fut harcelé par un de ses élèves la famille se plaignit que les autorités locales n'avaient pas pris de mesures positives pour prévenir l'assassinat de l'enfant et de son père suite aux menaces proférées par ce professeur.

En l'espèce, les obligations positives à la charge des autorités et de l'Etat ont joué de façon interindividuel. La condition pour que cette obligation positive soit retenue est que le risque soit certain et immédiat et que l'autorité ai eu connaissance de ce risque et n'ait pas pris les mesures raisonnables qu'on attend d'elle.

La CEDH se fonde sur les circonstances de l'espèce : cas d'un détenu qui partageait sa cellule avec un malade mental, violation de l'article 2 **CEDH Edouards c/ Royaume-Uni 2002**

En revanche Mastté/ R-uni 2002 n'a pas retenu la violation de l'article 2 : En l'espèce une permission de sortie avait été autorisée à un détenu qui avait alors commis un cambriolage et tuer une personne le risque n'était pas certain ni immédiat

- les obligations positives qui s'imposent en cas d'exécution capitale

2005 1ere fois CEDH retient violation art 2 dans le cas d'un étranger risquant la peine de mort dans l'Etat où il doit être extradé pour un procès. **Arret Bader et autres / Suède 8 novembre 2005.**

Dit que44. A cet égard, la Cour attache une grande importance au fait que, aux termes d'un jugement par contumace prononcé le 17 novembre 2003 par le tribunal régional d'Alep, le premier requérant a été condamné à la sentence capitale pour complicité de meurtre sur le fondement de l'article 535 § 1 du code pénal syrien. L'authenticité de ce jugement a été confirmée par l'ambassade de Suède en Syrie. La Cour souligne en outre que, même si elle n'est pas forcément chose courante, la peine de mort est appliquée en Syrie pour les crimes les plus graves.

Elle relève en outre que le jugement rendu par le tribunal d'Alep indique que M. Bader peut solliciter la réouverture de la procédure et un nouveau procès. Toutefois, celui-ci devrait pour cela se livrer aux autorités à son retour en Syrie et serait presque certainement incarcéré en attendant que le tribunal compétent statue sur pareille demande.

45. La Cour estime, comme les requérants, que les informations recueillies par l'ambassade de Suède en Syrie sur les perspectives de réouverture de la procédure et la probabilité pour M. Bader d'échapper à la peine capitale au cas où il serait reconnu coupable à l'issue d'un nouveau procès sont vagues et imprécises.

(...)

L'expulsion des requérants vers la Syrie emporterait violation des articles 2 et 3 de la Convention.

La CEDH avait déjà abordé la question dans son arrêt Öturan, mais n'avait alors pas condamné la Turquie sur le fondement de l'article 2.

Donc s'impose une obligation positive sur fondement de l'article 3 ou cas où le procès n'est pas équitable (cf circonstance de aff Bader).

¹⁰ 101. Les requérants affirment qu'en ne prenant pas les mesures nécessaires et appropriées pour protéger la vie du second requérant et celle de son père, M. Ali Osman, contre le danger réel et connu que représentait M. Paget-Lewis, les autorités ont failli à l'obligation positive consacrée par l'article 2 de la Convention, qui prévoit dans sa partie pertinente :

« 1. Le droit de toute personne à la vie est protégé par la loi. La mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement, sauf en exécution d'une sentence capitale prononcée par un tribunal au cas où le délit est puni de cette peine par la loi.

107. Le Gouvernement ne conteste pas que l'article 2 de la Convention puisse mettre à la charge des autorités d'un Etat contractant l'obligation positive d'agir à titre préventif pour protéger la vie d'un individu contre le danger qu'un autre présente pour lui. Il souligne cependant que cette obligation ne peut naître que dans des circonstances exceptionnelles où les autorités connaissent l'existence d'une menace réelle, directe et immédiate pour la vie de l'intéressé et pour autant qu'elles se soient engagées à assurer sa sécurité.

115. La Cour note que la première phrase de l'article 2 § 1 astreint l'Etat non seulement à s'abstenir de provoquer la mort de manière volontaire et irrégulière mais aussi à prendre les mesures nécessaires à la protection de la vie des personnes relevant de sa juridiction (arrêt L.C.B. c. Royaume-Uni du 9 juin 1998, Recueil des arrêts et décisions 1998-III, p. 1403, § 36).

Nul ne conteste que l'obligation de l'Etat à cet égard va au-delà du devoir primordial d'assurer le droit à la vie en mettant en place une législation pénale concrète dissuadant de commettre des atteintes contre la personne et s'appuyant sur un mécanisme d'application conçu pour en prévenir, réprimer et sanctionner les violations. Aussi les comparants acceptent-ils que l'article 2 de la Convention puisse, dans certaines circonstances bien définies, mettre à la charge des autorités l'obligation positive de prendre préventivement des mesures d'ordre pratique pour protéger l'individu dont la vie est menacée par les agissements criminels d'autrui. Les parties ne sont pas d'accord sur l'étendue de cette obligation.

116. (...) il faut interpréter cette obligation de manière à ne pas imposer aux autorités un fardeau insupportable ou excessif. Dès lors, toute menace présumée contre la vie n'oblige pas les autorités, au regard de la Convention, à prendre des mesures concrètes pour en prévenir la réalisation.

Pour la Cour, (...) il suffit au requérant de montrer que les autorités n'ont pas fait tout ce que l'on pouvait raisonnablement attendre d'elles pour empêcher la matérialisation d'un risque certain et immédiat pour la vie, dont elles avaient ou auraient dû avoir connaissance. Il s'agit là d'une question dont la réponse dépend de l'ensemble des circonstances de l'affaire en question.

III la protection de la fin de vie

On voit de plus en plus de législation liée à l'euthanasie et la fin de vie pose le problème de l'euthanasie et du suicide assisté.

Pour répondre à la protection générale de fin de vie, revenir à des considérations terminologiques :

1/ Questions de terminologie

A. le suicide

- 1. notion

Le fait pour une personne de s'ôter délibérément la vie.

Pour certains auteurs, c'est une liberté-autonome, non saisie par le droit en France, c'est « la liberté de se donner la mort ».

Attention : la question peut se poser pour les détenus : si le suicide n'est pas un délit comme la tentative de suicide l'est. Un détenu qui fait une tentative de suicide est donc sanctionné.

En revanche l'aide au suicide comme la non-assistance d'une personne suicidaire est réprimée.

L'incitation au suicide est sanctionnée par l'article **L 223 -13 du code pénal** de même l'article **L 223-14 du code pénal** punit la propagande en faveur de produits, d'objets ou méthodes permettant le suicide.

Article 223-13

Le fait de provoquer au suicide d'autrui est puni de trois ans d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende lorsque la provocation a été suivie du suicide ou d'une tentative de suicide.

Les peines sont portées à cinq ans d'emprisonnement et à 75000 euros d'amende lorsque la victime de l'infraction définie à l'alinéa précédent est un mineur de quinze ans.

Article 223-14

La propagande ou la publicité, quel qu'en soit le mode, en faveur de produits, d'objets ou de méthodes préconisés comme moyens de se donner la mort est punie de trois ans d'emprisonnement et de 45000 euros d'amende.

Ces textes fondent ainsi la condamnation d'auteurs de revues publiant un guide sur le suicide : **Cassation Chambre criminelle 13 novembre 2001.**

Attendu qu'il résulte de l'arrêt attaqué que, dans la revue " Colors ", diffusée 14 décembre 1996 sous la forme d'un supplément gratuit du journal Le Monde daté des 15 et 16 décembre 1996, a été publié un entrefilet présentant l'ouvrage de Derek Y... intitulé " Exit Final " ; qu'à la suite de ces faits, Jean-Marie X..., directeur de la publication du journal Le Monde et Oliviero Toscani, président de la société " Colors Magazine ", editrice de la revue " Colors ", ont été cités devant le tribunal correctionnel, le premier, sur le fondement des articles 223-14 à 223-17 du Code pénal, pour avoir fait de la propagande ou de la publicité en faveur de produits, objets ou de méthodes préconisés comme moyen de se donner la mort et, le second, pour complicité de ce délit ;

Attendu que, pour retenir la culpabilité de Jean-Marie X..., la cour d'appel relève qu'après avoir présenté l'ouvrage de Derek Y... comme un " guide du suicide " préconisant environ vingt méthodes pour se donner la mort dont " l'asphyxie et l'overdose ", l'entrefilet incriminé précise que, " censuré " en France et interdit au moins de 18 ans en Australie, cet ouvrage peut être obtenu en adhérant à une association américaine faisant campagne pour la " légalisation du suicide assisté " ; que les juges constatent encore que les coordonnées de cette association sont fournies ainsi que le montant des frais d'inscription et qu'est en outre communiquée l'adresse d'un site internet permettant de localiser l'association la plus proche ayant pour objet la défense du droit à la mort ; qu'ils retiennent enfin que l'entrefilet est illustré par la reproduction en couleurs de la couverture de l'ouvrage " Exit Final ", comportant le sous-titre " Pour une mort dans la dignité " et la précision " préface d'Hubert Z... " ; qu'après avoir analysé cet ensemble d'éléments, les juges concluent que le texte incriminé constitue une publicité, au sens de l'article 223-14 précité, en faveur des " procédés de suicide " décrits par l'ouvrage de Derek Y... même si seulement deux de ces procédés sont cités ;

Note sur le droit de la Presse : Que, pour imputer le délit à Jean-Marie X... en qualité de directeur la publication du journal Le Monde sur le fondement des articles 223-15 du Code pénal et 42 de la loi du 29 juillet 1881, la cour d'appel retient que la revue " Colors " n'a été diffusée que sous la forme d'un supplément gratuit du journal précité et qu'elle était donc " indissociable " de celui-ci ; qu'elle relève encore que chaque numéro de cette revue était présenté au prévenu afin de lui permettre d'en contrôler le contenu ;

Attendu qu'en l'état de ces motifs d'où il résulte que la revue " Colors " était intégrée à l'édition concernée du journal Le Monde et dès lors que, le prévenu n'ayant ni établi ni même allégué l'existence de circonstances indépendantes de sa volonté l'ayant mis dans l'impossibilité de s'acquitter du devoir de surveillance et de contrôle que lui imposaient ses fonctions de directeur de la publication, l'autorisation de publier le texte incriminé donnée par lui, caractérisait à son encontre l'élément intentionnel du délit reproché, la cour d'appel a justifié sa décision ;

- 2. le suicide médicalement assisté

Possibilité pour un patient de s'administrer un produit mortel fourni par un médecin.

La non assistance à une personne suicidaire peut être reprochée à un médecin mais seulement dans le cas où le comportement de celle-là est suicidaire.

En revanche le code de déontologie médicale permet au médecin de pas se voir reprocher d'avoir respecté la volonté du patient qui aurait refusé ses soins, ou qui serait mort d'une grève de la faim.

Il existe bien un droit au refus de soins.

B. L'euthanasie¹¹

Intervention destinée à mettre fin à la vie d'une personne à sa demande expresse. Elle est pratiquée par un médecin qui respecte certaines conditions, les unes relatives à l'état du patient, les autres à la procédure.

Attention, au niveau terminologique : certains auteurs ne distinguent euthanasie passive et active.

Si sujet à l'oral sur euthanasie c'est indifférent active et passive

En effet, cette distinction peut s'avérer compliquée : quand on fournit certains soins, comme de la morphine, qui finalement causera la mort.

Il faudrait se situer au niveau de la personne pour connaître son intention : était-elle de soigner ou non ?

L'**euthanasie active** est le droit d'exiger d'un tiers qu'il provoque la mort pour atténuer les souffrances.

Par leur intervention active, le médecin ou un tiers qui injectent un produit dans le corps du malade, provoquent sa mort.

Ce droit n'existe pas en France

Affaire Sébire, actuellement (5 juillet 2008) :

Le TGI de Dijon a rejeté la demande d'euthanasie active que lui présentait Chantal Sébire : sous la forme d'une « requête déposée aux fins d'autoriser l'un de ses médecins le docteur Senet, à lui prescrire le traitement nécessaire pour lui permettre de terminer sa vie dans le respect de sa dignité (...) précisant qu'elle souhaite mourir chez elle entourée des siens et non dans une chambre anonyme d'un hôtel de Zurich et se refuse à recourir à des moyens qui seraient de nature à traumatiser ses proches **Même si la dégradation physique de Mme Sébire mérite la compassion, le juge, en l'état de la législation française, ne peut que rejeter sa demande.**

Constatant que Chantal Sébire rejette la « solution médicale et légale qui la plongerait dans un coma artificiel (...) qui lui permettrait sans souffrance supposée (...) de mourir dans un délai [évalué entre] dix et quinze jours ». Solution prévue à l'article 1110-5 du CSP, qui dispose que : « Les professionnels de santé mettent en œuvre tous les moyens à leur disposition pour assurer à chacun une vie digne jusqu'à la mort. Si le médecin constate qu'il ne peut soulager la souffrance d'une personne, en phase avancée ou terminale d'une affection grave et incurable, quelle qu'en soit la cause, qu'en lui appliquant un traitement qui peut avoir pour effet secondaire d'abrégé sa vie, il doit en informer le malade, sans préjudice des dispositions du quatrième alinéa de l'article L. 1111-2, la personne de confiance visée à l'article L. 1111-6, la famille ou, à défaut, un des proches. La procédure suivie est inscrite dans le dossier médical. »

Le juge prend acte que la patiente « refuse d'affronter la mort, inconsciente et sans sa lucidité. »

Il retient dès lors que la requête de Chantal Sébire « se situe hors du contexte de l'article 1110-5 du CSP [et] s'oppose au code de déontologie médicale, lequel dispose que le médecin n'a pas le droit de délibérément donner la mort. Elle s'oppose également au code pénal qui condamne l'assistance et l'aide au suicide »,

L'euthanasie active est en revanche admise en Belgique et aux Pays-Bas.

L'**euthanasie passive** repose sur les techniques modernes d'acharnement thérapeutiques

Et elle peut être envisagée comme l'arrêt ou la poursuite d'un traitement qui entraînerait la mort d'un malade

2/ le traitement légal de la fin de vie au niveau national

En France, la législation ignore l'euthanasie active

En effet, le principe est que le consentement de la victime ne peut constituer un fait justificatif.

En revanche le législateur s'est orienté dans le sens d'un accompagnement des malades en fin de vie, par la **loi 22 avril 2005**, qui reconnaît un droit à la mort par abstention de soins au malade en fin de vie¹².

¹¹ Étymologiquement: ευθανασία - eu, **bonne**, θάνατος, **mort**

Le Trésor de la Langue Française la définit comme une "mort douce, de laquelle la souffrance est absente, soit naturellement, soit par l'effet d'une thérapeutique dans un sommeil provoqué"

Le Grand Robert de la langue française comme une "mort douce et sans souffrance, survenant naturellement ou grâce à l'emploi de substances calmantes ou stupéfiantes"

¹² Son article 2 a été ainsi inséré au CSP. C'est l'actuel article L. 1110-5 du CSP.

Elle ne permettrait pas de droit à l'euthanasie active, mais elle permet à l'arrêt des traitements dans le cadre d'une maladie incurable et en fin de vie. Elle consiste au refus de l'acharnement thérapeutique. Elle institue un droit au refus de l'obstination thérapeutique déraisonnable. Le texte réserve donc cette possibilité d'arrêter un traitement, mais uniquement aux malades en fin de vie.

Il faut que le malade soit conscient et que la décision soit prise si le malade inconscient de façon collégiale : ce texte reconnaît l'euthanasie passive.

Par contre, dans le cadre de l'affaire Humbert la législation n'aurait pas permis l'intervention de la mère et du docteur, car cette intervention consistait en une injection. Elle ne se limitait pas à arrêter un traitement. De plus, la victime n'était pas en fin de vie.

La loi de 2005 ne permettant pas de mettre fin à la vie, ni dans l'affaire Humbert, ni dans l'affaire Sébire, les associations et les « proches » demandaient une modification de la loi.

3/ La position du législateur dans autres pays.

- La Suisse admet les formes d'euthanasie.

Ce qui n'est pas incriminé est l'assistance au suicide dès lors qu'elle est désintéressée.

- Elle est tolérée au Danemark et n'est pas un délit en Allemagne.

- La Belgique (par une loi du 12 avril 2001) et les Pays-Bas (par une loi du 28 mai 2002) autorisent et réglementent l'euthanasie.

Ces deux pays n'ont pas légalisé l'euthanasie active mais ils l'ont dépénalisée, dès lors qu'elle respecte certaines conditions : le médecin doit la pratiquer à la demande du patient, des témoins doivent attester de l'état de conscience et de sa volonté de mettre fin à ses jours, et conditions de forme : établir souffrance et établir des écrits anticipés.

Cette dépénalisation restant donc assez encadrée.

- Les USA :

L'euthanasie active est inégale dans tous les Etats : Le suicide médicalement assisté est sanctionné dans tous les Etats mais l'Orégon a légalisé en 1997 le suicide assisté.

4/ le traitement du droit à la fin de vie par la CEDH

La q de la fin de vie est souvent rattachée à la q du droit de mourir dans la dignité.

Y a t'il dignité à mourir dans la dignité ou à ne plus vivre ?

Les pays de convention européenne abordent toutes différemment le droit à la fin de vie, alors que toutes ont adopté une approche, la convention européenne ne reconnaît pas un droit à la mort les juges ont eu occasion de l'affirmer dans l'affaire **CEDH Pretty / Royaume-Uni 29 avril 2002**. Aux termes de laquelle, ils étaient saisis d'une demande de Mme Pretty, atteinte d'une maladie neuro-dégénérante, afin que son mari ne soit pas poursuivi s'il l'aide à mourir, les juges anglais refusent. La patiente porte alors la question devant la CEDH, afin de faire déduire un droit à mourir de l'article 2. Lequel aurait alors un aspect positif et un négatif : la résultante d'un droit à mourir dans la dignité ?

« 35. La requérante soutient que l'autoriser à se faire aider pour mettre un terme à son existence ne serait pas contraire à l'article 2 de la Convention, sans quoi les pays dans lesquels le suicide assisté n'est pas illégal violeraient cette disposition. De surcroît, l'article 2 garantirait non seulement le droit à la vie, mais également le droit de choisir de continuer ou de cesser de vivre. Il consacrerait le droit à la vie et non la vie elle-même, et la phrase concernant l'infliction de la mort viserait à protéger les individus contre les tiers, notamment l'Etat et les autorités publiques, et non contre eux-mêmes.

39. Dans toutes les affaires dont elle a eu à connaître, la Cour a mis l'accent sur l'obligation pour l'Etat de protéger la vie. Elle n'est pas persuadée que le « droit à la vie » garanti par l'article 2 puisse s'interpréter comme comportant un aspect négatif.

(...) L'article 2 ne saurait, sans distorsion de langage, être interprété comme conférant un droit diamétralement opposé, à savoir un droit à mourir ; il ne saurait davantage créer un droit à l'autodétermination en ce sens qu'il donnerait à tout individu le droit de choisir la mort plutôt que la vie.

40. La Cour estime donc qu'il n'est pas possible de déduire de l'article 2 de la Convention un droit à mourir, que ce soit de la main d'un tiers ou avec l'assistance d'une autorité publique. Elle se sent confortée dans son avis par la récente Recommandation 1418 (1999) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe »

Nota:

24. La Recommandation 1418 (1999) de l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe énonce notamment (paragraphe 9) :

« L'Assemblée recommande (...) au Comité des Ministres d'encourager les Etats membres du Conseil de l'Europe à respecter et à protéger la dignité des malades incurables et des mourants à tous égards :

(...) c) en maintenant l'interdiction absolue de mettre intentionnellement fin à la vie des malades incurables et des mourants :

- i. vu que le droit à la vie, notamment en ce qui concerne les malades incurables et les mourants, est garanti par les Etats membres, conformément à l'article 2 de la Convention européenne des Droits de l'Homme qui dispose que « la mort ne peut être infligée à quiconque intentionnellement » ;
- ii. vu que le désir de mourir exprimé par un malade incurable ou un mourant ne peut jamais constituer un fondement juridique à sa mort de la main d'un tiers ;
- iii. vu que le désir de mourir exprimé par un malade incurable ou un mourant ne peut en soi servir de justification légale à l'exécution d'actions destinées à entraîner la mort. »

28. (...) B. La Conférence des évêques catholiques d'Angleterre et du pays de Galles

29. Elle souligne que l'un des préceptes fondamentaux de la foi catholique consiste à croire que la vie humaine est un don de Dieu reçu en dépôt. Les actes visant à se donner la mort à soi-même ou à la donner à un tiers, même si ce dernier y a consenti, témoigneraient d'une incompréhension dommageable de la valeur humaine.

30. La Conférence fait observer que ceux qui attendent à leurs jours souffrent souvent de dépression ou d'autres maladies psychiatriques.

[Citant une recherche scientifique elle exprime que l'euthanasie] engendrerait une corruption intolérable de la profession médicale.

D'autres recherches indiqueraient que de nombreuses personnes se déclarant désireuses de commettre un suicide médicalement assisté se rétractent dès lors que l'on traite leur dépression et leur douleur.

Les soins palliatifs parviendraient dans pratiquement tous les cas à soulager substantiellement un patient de sa souffrance physique et psychosomatique.

La réponse de la CEDH laisse une marge d'appréciation dans ce domaine et considère que le droit à la vie ne saurait, « **sans distorsion de langage, être interprété comme conférant un droit diamétralement opposé, à savoir un droit à mourir** ». Elle n'a pas reconnu non plus que le droit à la vie proclamé par l'article 2 permettrait de « créer un droit à l'autodétermination en ce sens qu'il donnerait à tout individu le droit de choisir la mort plutôt que la vie ».

En outre, la CEDH ne sait pas prononcée explicitement sur les législations en matière d'euthanasie mais si elle était saisie de telle réglementation elle ne les estimerait pas contraire à l'article 2 parce qu'elle laisse aux Etats la marge d'appréciation libre ou pas dépénaliser ou pas l'euthanasie¹³.

Pour conclure à la question de fin de vie est délicate et cette difficulté à appréhender cette question se traduit au niveau de la jurisprudence, car les juges restent réservés pour intervenir dans ce domaine et, que se soit au niveau national ou au niveau International, les juges laissent aux Etats le soin de décider les solutions à ce sujet.

EXAMEN ORAL

BIBLIO : caractère récent de l'ouvrage.

DALLOZ : Droit des libertés fondamentales FAVOREU ET AUTRES

LGDJ : Matthieu Contentieux constitutionnel des droits fondamentaux

Libertés fondamentales de Laurence BURGOGUE LARSEN (référé liberté)

Droit International et européen des droits de l'Homme Sudre.

Renucci traité de droit européen des droits de l'homme 2007

GDS ARRETS ET GDES DECISIONS CcO ET CEDH

Dictionnaire des droits fondamentaux Chagnolleaux

Code constitutionnel commentaires art par art de la constitution

Fascicule de la Documentation Française sur droits fondamentaux

Présentation 10 min et 10 min de question.

Introduction. Synthétique.

Commentaire de texte, extrait ... => pas oubliez le texte.

Jurisprudence = décision importantes.

JURY : Universitaire, avocat et magistrat, qui attendent des éléments concrets, procéduraux et théoriques. Possibilité de donner avis mais argumenté.

¹³ Il n'y a pas consensus et, partant, « un examen des circonstances particulières de l'espèce » de la part de la CEDH, qui répond à la question : « 41. La requérante allègue que le fait de considérer que la Convention ne reconnaît pas un droit à mourir mettrait les pays qui autorisent le suicide assisté en infraction avec ledit instrument. La Cour n'a pas en l'espèce à chercher à déterminer si le droit dans tel ou tel autre pays méconnaît ou non l'obligation de protéger le droit à la vie. Comme elle l'a admis dans l'affaire Keenan, les mesures qui peuvent raisonnablement être prises pour protéger un détenu contre lui-même sont soumises aux restrictions imposées par les autres clauses de la Convention, tels les articles 5 et 8, de même que par les principes plus généraux de l'autonomie personnelle (arrêt précité, § 92). De manière analogue, la mesure dans laquelle un Etat permet ou cherche à réglementer la possibilité pour les individus en liberté de se faire du mal ou de se faire faire du mal par autrui peut donner lieu à des considérations mettant en conflit la liberté individuelle et l'intérêt public qui ne peuvent trouver leur solution qu'**au terme d'un examen des circonstances particulières de l'espèce**. »